

# 帝国日本と国籍——帝国解体後の国籍問題

梅 山 香 代 子

## 要 旨

日本は、海外植民地を獲得してから、戸籍制度を整え、植民地の人々に日本国籍を与えた。しかし、内地と外地を区別する戸籍制度は差別的なものであり、国籍を与えることにより日本の支配地域の人々の統合を促進するのに役立ったという状況にはほど遠いものであった。

太平洋戦争敗北後、日本は植民地を失うが、旧植民地出身の人々の国籍問題に関して法的整備はなされなかった。そのため、旧植民地の国籍に関して戦後の法廷で争われることも少なくなかった。特に、旧植民地出身者と婚姻した生来の日本人が、戦後に日本国籍を剥奪されたことを不当として訴えを提起したことが、社会の注目を集めた。

最高裁判所は戦前の戸籍制度を重視して、婚姻により外地籍に入ることにより日本国籍は失われたとの判断を示し、原告の訴えを退けた。封建的な家制度に基づく戸籍制度は、民主化された憲法を持つ戦後の社会にまで影響力を及ぼし、最高裁判所は法的な論理を形式的に適用して国籍の剥奪を正当化したものと考えられる。植民地を切り離した戦後の日本は、生来の植民地出身者のみならず、一度植民地の戸籍に入った生来の日本人をも日本国籍から切り離したのであった。

## はじめに

国籍の問題は、明治維新以来、日本が直面したさまざまな外交問題とともに顕在化してきた。国際結婚が現実化すると、それまで意識することのなかった国籍の問題が出現した。明治維新から太平洋戦争に至るまでの日本国家は、欧米をモデルとして、それに追いつくべく国家体制を整備し、国力を強化していった。その過程において、海外領土の獲得とともに、その領土に住む人の国籍問題が浮上してきた。国籍問題には、国家権力と個人の関係が直接的に現れるため、国家体制の変化は国籍問題に直接的影響を与える。日本が武力などにより領土を拡大していくと、そこに生活する人々も取り込んで行くことを意味している。社会の秩序を保つためにはそこに法的規制が施されなければならない。植民地法制は地味ではあるが、支配の根本にあるものであり、人間を治める基盤となるものである。

日清戦争の結果の台湾領有により、台湾に法制を施行する必要が生じた。この時期、1894年当時は、日本において、やっと欧米諸国との不平等条約の改正にこぎつけたところであった。日本国内において、民法親族相続編、戸籍法、法例という民事関連法が成立したのが1898年であり、台湾に対する民事関連法も施行されるようになった。その後、台湾法制が整えられて行くが、その過程で確立された

国籍概念の定立は、その後の日本帝国の展開に大きな影響を及ぼしてゆく<sup>(1)</sup>。

その他、国籍に関する日本の歴史には日本特有の思想背景も関わり、複雑な様相を呈している。現代においても未だ完全な解決に至っていない問題もある。

国籍の得喪は個人の権利義務と直接関連するので、裁判で争われることも少なくなく、訴訟を通じて論点が明確になることがある。戦後間もない時期の判例には、国籍問題について争われたものが多く存在する。その中で、主に次の2つの事実に注目した。

1. 旧植民地の解放により旧植民地の人々の国籍はどうなるかという問題が生じた。
2. 米国移民の二世で日本国籍を失った人々が、戦時中日本に在住していた時に、日本国籍回復を強いられた事実があり、戦後その回復請求を無効とする訴えが多く提起された。

このうち2については既に論じているので<sup>(2)</sup>、今回は1について論じる。

戦後、裁判に持ち込まれたいくつかの事例を研究すると、明治以来の戦前の日本における国籍問題が浮かび上がる。それは、大日本帝国における国籍問題でもあり、日本の帝国主義を象徴するものでもある。ただ、問題が法廷に持ち込まれると、問題が抽象化されてしまい、背後にある社会的、文化的問題が隠されてしまうのではないかという疑問が持たれる。国籍問題に限らないが、司法が社会問題の解決の先頭に立つことのある米国のような国とは異なり、特に日本においては司法が保守的であり、むしろ社会の前進を拒む傾向があったというようなことも少なくなかった<sup>(3)</sup>。

国籍に関する判例は帝国日本の一面を浮き彫りにしている。本稿では、戦後に争われたいくつかの重要な判例から、戦前、戦中における日本の国籍に関する問題点を考える。

## I 裁判例

二つの最高裁大法廷判決がある。ひとつは昭和36年4月5日判決<sup>(4)</sup>。もうひとつは最高裁判所大法廷昭和37年12月5日判決<sup>(5)</sup>である。どちらも旧植民地の人々の国籍問題に関する判決である。

前者は旧朝鮮植民地の人々の国籍について、後者は旧台湾植民地の人々の国籍について争われたものについてである。これらの判決がリーディングケースとなって、旧植民地の人々の国籍に関する問題は処理されていったと思われる。

### 1. 36年4月5日判決

この判決は、旧植民地の人々についての国籍問題について初めて争われたケースであり、極めて重要である。太平洋戦争中に朝鮮出身者の男性と結婚した日本人女性が、戦後に日本国籍を失うという扱いがされたことを不服として、日本国籍の回復を求めて提起したものである。

大法廷判決は、補足意見3名、少数意見1名を含む判決であった。戦後に争われた植民地についての代表的判決であろう。司法の場で争われたため、法的立場からの判断であるが、植民地支配の政治的雰囲気が伝わる、示唆に富んだ判決である。

この判決を読むときに心得ておかなければならないことがある。それは、この判決が出された当時は、日本とアジアの歴史について、現在のように歴史認識などが問題にされることは一般的にはなかつ

たということである。それゆえ、日本の敗戦という事実による社会や個人の変動を、背景にある社会的、政治的な背景の下に考えるというようなことはあまり期待できなかったということである。

この判決において、問題となっているのは大きく分けて二点である。一つは原告女性が日本国籍を失ったのか、そして、もう一つは、日本国籍を失ったとしたらそれは何時なのか、ということである。

一名の少数意見の他は、原告が日本国籍を失ったことについては意見が一致している。ただ、失った時期については、いくつかの見解があり、意見が分かれている。条約の締結を根拠にする多数意見と、戦前から続いていた家制度、新憲法の発足、民法の家族法の改正等を考慮して日本国籍喪失時期を定める補足意見とに分かれている。本判決を分析することにより日本社会の民主化が司法の場にもどのように影響していたのかを探ることができる。

### (1) 多数意見の論理

#### (ア) 領土の変更と国籍の変動

領土の変更に伴う国籍の変更について、多数意見は判決の冒頭において次のように述べ、国籍法には国際法上も確立した原則はないため、条約により定めるものである、と述べている。

これ（日本国民の要件）を定めた国籍法は、領土の変更に伴う国籍の変更について規定していない。しかも、領土の変更に伴って国籍の変更を生ずることは、疑いをいれないところである。この変更に関しては、国際法上で確定した原則がなく、各場合に条約によって明示的または黙示的に定められるのを通例とする。したがって、憲法は、領土の変更に伴う国籍の変更について条約で定めることを認めた趣旨と解するのが相当である<sup>(6)</sup>。

次に、日本国籍の喪失を決定する根拠について、多数意見は、太平洋戦争の敗北による日本領土の変更に伴う国籍の変更を定めたサンフランシスコ講和条約が該当する、という立場をとった。日本領土の放棄に伴い、その領土に属する人々に対する主権も放棄するものとした。それゆえ、朝鮮に属すべき人々に対する主権も放棄したものとしている。その結果、朝鮮に属する人々は日本国籍を喪失したとの立場をとった。

日本国との平和条約は、第二条(a)項で、「日本国は、朝鮮の独立を承認して、済州島、巨文島及び鬱陵島を含む朝鮮に対するすべての権利、権原及び請求権を放棄する」と規定している。簡単にいえば、朝鮮の独立を承認して、朝鮮に属すべき領土に対する主権を放棄することを規定している。この規定は、朝鮮に属すべき領土に対する主権（いわゆる領土主権）を放棄すると同時に、朝鮮に属すべき人に対する主権（いわゆる対人主権）も放棄することは疑いをいれない。国家は、人、領土及び政府を存立の要素とするもので、これらの一つを缺いても国家として存立しない。朝鮮の独立を承認するということは、朝鮮を独立の国家として承認することで、朝鮮がそれに属する人、領土及び政府をもつことを承認することにはかならない。したがって、平和条約によって、日本は朝

鮮に属すべき人に対する主権を放棄したことになる。

このことは、朝鮮に属すべき人について、日本の国籍を喪失させることを意味する。ある国に属する人は、その国の国籍をもつ人であり、その国の主権に服する。逆にいえば、ある国の国籍をもつ人は、その国の主権に服する。したがって、日本が朝鮮に属すべき人に対する主権を放棄することは、このような人について日本の国籍を喪失させることになる<sup>(7)</sup>。

(イ)「朝鮮に属すべき人」と婚姻した生来の日本人

「朝鮮に属すべき人」と婚姻した生来の日本人の国籍はどのようになるのかについて多数意見は、日韓併合後の日本の戸籍制度について詳しく述べ、その上で、家制度を重視した判決を下した。婚姻により、朝鮮戸籍を獲得した人は、「内地ノ家ヲ去ル」という共通法の論理により朝鮮戸籍に入るのであるから、朝鮮戸籍を持つ人となる。それは、朝鮮人としての法的地位を持つ人となることであるから日本国籍を失う、という論理である。すなわち、戸籍制度、日本と朝鮮の共通法<sup>(8)</sup>の二つを用いてこの問題の解決をしている。

朝鮮に属すべき人というのは、日本と朝鮮との併合後において、日本の国内法上で、朝鮮人としての法的地位をもった人と解するのが相当である。朝鮮人としての法的地位をもった人というのは、朝鮮戸籍令の適用を受け、朝鮮戸籍に登載された人である。日本と朝鮮の併合の前に、韓国には民籍法があり、韓国の国籍をもった人は、民籍に登載されていた。併合の後に、民籍法に代わって朝鮮戸籍令が施行され、民籍に登載されていた人は、朝鮮戸籍に登載されることになった。これと異なっていて、元来の日本人は、戸籍法の適用を受け、戸籍に登載される。朝鮮戸籍からはっきり区別するために、これを内地戸籍ということがある。このように、朝鮮人と日本人は、はっきりと戸籍を異にするばかりでなく、それと同時に、適用される法律を異にした。

朝鮮人との婚姻又は養子縁組によつて朝鮮人の家に入った日本人は、共通法三条一項の「一ノ地域ノ法令ニ依リ其ノ地域ノ家ニ入ル者ハ、他ノ地域ノ家ヲ去ル」という規定に従って、朝鮮戸籍に登載され、他方で内地戸籍から除籍された。このような人は、法律上で朝鮮人として取扱われ、朝鮮人に関する法令が適用され、日本人に関する法令は適用されなかった。法律上から見るかぎり、まったく朝鮮人と同じであり、朝鮮人にほかならなかった。このことは、あたかも日本人の女が外国人と婚姻し、夫の国籍を取得した場合と同じである。改正前の国籍法によれば、このような場合に、日本人の女は、日本の国籍を喪失する。そのために、法律上から見れば、日本の法令は適用されず、もっぱら外国の法令が適用されることになり、法律的には外国人にほかならないことになる。日本人の女が朝鮮人と婚姻し、朝鮮戸籍に入籍し、内地戸籍から除籍された場合も、右と同じであり、法律上では日本人でなく、朝鮮人になったものと見るほかない<sup>(9)</sup>。

多数意見は、講和条約発効と同時に日本国籍を失ったという解釈をしている。すなわち、日本の植民地支配の根本にある植民地法制を放棄した時に植民地の統治機構も植民地の人々も放棄したもので

あるという解釈をした。そして、その時期を昭和27年の講和条約発効時としている。

連合国による日本占領の時代にも、朝鮮人としての法的地位をもつ者は、日本人としての法的地位をもつ者から、法律上で区別されていた。連合国総司令部の覚書は、あるいは朝鮮人を外国人と同様に取扱い、あるいは「非日本人」という言葉のうちに朝鮮人を含ませ、あるいは「外国人」という言葉のうちに朝鮮人を含ませていた。連合国総司令部の覚書に基いて発せられた日本政府の「外国人登録令」は、朝鮮人を当分の間外国人とみなし、これに入国の制限と登録を強制した。そのさいに、朝鮮人というのは、法律上で朝鮮人としての法的地位をもつ人のことである。そのうちに、婚姻又は養子縁組によつて朝鮮戸籍に登録されるに至つた人も含まれていたことは、いうまでもない。これらの人は、右に述べたように、法律上では、朝鮮人に関する法令が適用され、朝鮮人に異なるものであり、実際において、「非日本人」または「外国人」として取扱われ、外国人として登録したのであった。

これを要するに、朝鮮人としての法的地位をもつ人は、日本人としての法的地位をもつ人から、日本の国内法上で、はっきり区別されていた。この区別は、日本と韓国の併合のときから一貫して維持され、占領時代にも変らなかった。このような法律的状态の下に、平和条約が結ばれ、日本は朝鮮の独立を承認して、朝鮮に属すべき人に対する主権を放棄し、その人の日本国籍を喪失させることになった。そうしてみれば、日本国籍を喪失させられる人は、日本の法律上で朝鮮人としての法的地位をもっていた人と見るのが相当である<sup>(10)</sup>。

多数意見の法的論理は明解である。そして、この論理は、内地戸籍と外地戸籍を区別する制度、および、家制度という二つの論理に支えられており、戦前の論理をそのまま援用したものと言うことができる。最高裁判所大法廷判決は、生来の日本女性が、朝鮮戸籍を持つ人と結婚した場合の法的関係を明確にし、日本の植民地支配の人的支配の性質を明確にするものであった。

これに関しては3名の裁判官が補足意見で異論を唱えている。これらは、日本が朝鮮の独立を承認した時期との関係で問題となり、さらには家制度の存否の関係で問題となるのである。

## (2) 藤田裁判官の補足意見

藤田裁判官は敗戦により、原告は日本国籍を失ったとしている。日本のポツダム宣言受諾、無条件降伏の1945年8月15日をもって植民地が解放され、その時点をもって朝鮮に属すべき人は朝鮮国籍を回復し、婚姻により夫の戸籍に入っていた配偶者である原告も同時に日本国籍を失ったとするものである。

わが国は昭和二〇年八月ポツダム宣言を受諾して事実上朝鮮の独立を承認したのである。朝鮮は同月一五日をもつてその独立の記念日としていること、そしてその時以後独立国の実体をそなえていることは世界公知の事実である。少くとも朝鮮在住の朝鮮人はこの時以後日本国の国籍を喪失し



たものと解すべきは疑を容れないところであろう。(多数意見は朝鮮在住の朝鮮人についても、平和条約発効までは日本の国籍を失わなかったとするのであろうか。)

昭和二七年四月締結された平和条約第二条は、法律上明確に朝鮮の独立を承認しているのであるが、これはさきになされた事実上の承認を法律上明認したものと解すべきであろう。従って朝鮮の独立承認にもとづく朝鮮人の日本の国籍喪失の基準は、わが国がポツダム宣言の受諾によって事実上朝鮮の独立を承認した時を基準としなければならないものであると思う。この時は、もとより日本国憲法の施行以前であり、いわゆる共通法秩序は厳として存在していた時期である。この時を基準とするかぎりにおいて、多数意見の説くところはすべて是認し得るのであって、本件の上告人はその以前において朝鮮人と婚姻し、朝鮮の家に入り日本の本籍を失っていたものであることは原判決の確定するところであるから、上告人はこの時を基準として日本の国籍を喪失したものと解すべきである<sup>(11)</sup>。

以上のように、藤田裁判官の補足意見は、ポツダム宣言の受諾によりすべてを決定しようとするものであるから、サンフランシスコ講和条約との間にあった日本の変化、新憲法の制定、民法の改正などとの関係は考える必要がないことになる。

条約の国内上の効力を憲法の趣旨に違背して生じさせることは許されない。しかるに、多数意見のように考えると、民法改正による家制度の廃止、それに伴う戸籍法の改正、新国籍法が、夫婦の平等原則に基づく夫婦国籍同一主義の廃止などの規定と矛盾することになる。

そのように考えると、藤田裁判官の言うように、新しい法が制定される前の8月15日の時点で朝鮮国籍を回復したとするのが法的には明快である。しかし、夫婦同一戸籍が新憲法に違反するとまで言うことができるか(入江裁判官の補足意見)、という問題がある。また、戦前の戸籍法や国籍法に基づく処分がすべて無効になったと考えることができるのか、という問題もある。

### (3) 入江俊郎裁判官の補足意見

入江裁判官は、原告が「朝鮮人の法的地位を持った人」であるがゆえに日本国籍を失ったとすることに異論を唱え、原告が日本国籍を失ったのは、「朝鮮人の法的地位を持った人」との婚姻により、夫婦同一戸籍を規定する旧戸籍法18条が適用された結果であるとする。

このように、法的な解釈に意見の対立があるということは、韓国併合の結果、国籍については、統一の見解が存在しなかったということを意味する。裁判官入江俊郎の補足意見の主な点は次のとおりである。

多数意見は、「右平和条約の規定の解釈上、朝鮮に属すべき人というのは、日本の国内法上で朝鮮人としての法的地位をもった人と解するのが相当である。」と説示し、併合後において、わが国の国内法上朝鮮人とされる者についての法制を詳述しているが、併合後わが国の国内法制が、朝鮮人としての法的地位を持つ者としからざる者とを区別したのは、併合により日本人となった従前の韓国

人と生来の日本人との双方を含めた日本国籍を有する者についての区別であつて、それは立法政策の要請に応じ、適正妥当な範囲においていかようにも定め得たところのものである。或いは併合後のわが国の国内法制における朝鮮と内地との関係は、あだかも準国際私法的なものであつて、朝鮮戸籍が内地戸籍とは別個の独立性を認められていたことをもって、朝鮮戸籍は旧韓国の国籍と実質を同じくするものであるとして、朝鮮戸籍令の適用をうけ朝鮮戸籍に登録された者は、すべて朝鮮国家の独立とともに、日本国籍を失うものであるという考え方があるかもしれない。多数意見は結局そのような立場に立つもののごとくであるが、わたくしは、併合後のわが国の国内法制が朝鮮戸籍に独立性を認めたからといって、それを旧韓国の国籍と実質を同じくするとの考え方には、併合後のわが国の朝鮮に対する立法政策の動向に照らし、にわかに賛同することができない。従つて、たとえわが国内法制において朝鮮人との婚姻または養子縁組によって朝鮮人の家に入った日本人は、共通法三条一項により朝鮮戸籍に登録され、他方内地戸籍から除籍され、法律上で朝鮮人として取扱われたからといって、もし上告人の婚姻当時の旧韓国の法制および当時における日本の旧国籍法が前記のような夫婦同一国籍主義を認めておらず、日本人たる女子が外国人の妻となつても依然日本国籍を失うものでないとしていたとするならば、併合がなかったとしても、その日本人たる女子は日本国籍を失うことはないのであるから、前記条約の規定の解釈からいって、上告人は、朝鮮国家の独立とともに、日本国籍を失った者であるとするとはできないわけである。すなわち、本件においては、併合後におけるわが国の国内法制上、上告人が朝鮮人としての法的地位をもつていたとの一事をもつて、日本国籍を失うに至つたというべきでなく、前記のような旧韓国の法制およびわが国の旧国籍法一八条の規定が当時存在していたことと相まって、はじめて前記条約の規定の解釈上、上告人が朝鮮国家の独立とともに、日本国籍を失つたものとされるのである。なお、わたくしは、本件国籍の喪失は、前記条約発効の時に生じたものであるとの見解に立つものである。

わたくしは以上の趣旨において、多数意見に賛同する<sup>(12)</sup>。

#### (4) 下飯坂裁判官の少数意見

下飯坂裁判官は、一般的法理論を適用することが適切でないとする。本件の婚姻に関する特別事情、離婚同然であつた事情、それに、何よりも戦争、敗北という事件、このような事情のある時に、一般法の理論を適用することの不合理さを説いている。

想うに、以上、上告人主張のような事態の推移であつたとすれば、上告人の場合は多数意見採用のような一般的純法理論のみを以て簡単に律するには、余りにも異常、例外の場合ではなからうか。裁判所としてはこのような事件の処理に当つては、すべからく上叙のような事態の推移を具さに取調べ、その中に解決の鍵となるべき具体的妥当性を発見すべく努力することこそ肝要な任務ではないかと私は考えるのである。言うまでもなく、法律は国民生活の種々相を余すことなく捉え得るものでない。法律はただ太い一線を引いているだけである。その太い一線で律することのできない異常、例外の場合があり、右一線をのみ貫くときは、法律の予想しない幾多の禍根を生ずるであらう

ことはわれわれの経験するところである。そこに法律運用の妙味があり、その妙味の発揮こそは裁判官にのみ任されているのである。原審裁判所は本事案が右のような異常、例外の場合であるや否やについては一顧も与えず、ただ法理論のみに泥んで、上告人の請求を排斥し去ったのである。私見を以て言わしむれば、原審は全く法律運用の妙を忘れたものというを憚らないし、当事者の大事な主張にいささかも答えなかったとかきんありと言わざるを得ない。遺憾ながら、多数意見もその非難を免れ得ないであろうと思う。上告人の言うところを信ずれば上告人は過ぐる大戦争において、日本が敗北した結果日本本土、南北朝鮮と数年悲惨な流浪を続けてきたのである。そして、その余りにも当然な欲望として祖国の国籍に執着し、ようやくにして日本本土の岸辺に辿り付いた生れながらの日本人女性であり、しかも戸籍上朝鮮人の妻であっても、平和条約発効時にはすでに妻たる実質を失っていたのである。

裁判所は何故にこの同胞に対し救いの手を差し延べることを躊躇するのであろうか。この場合多数意見の帰化容易論などは上告人の問うところでなく、上告人が主張の核心とする問題の法律的决定としては論外である<sup>(13)</sup>。

この少数意見はあくまでも、このケースを例外としているのであり、一般的には多数意見の妥当性を認めているものと考えられる。この裁判官の意見は、ある意味において一般国民の心情を代表しているといえることができる。婚姻により朝鮮戸籍に入った人は、それにより、日本国籍の移動が生じることはなかった。ところが、日本の敗戦という予測できない事情により、日本国籍から切り離されてしまうというのである。朝鮮国籍を獲得することに実体的利益がある場合は、日本国籍を失っても問題ないが、本件のようにもはや婚姻は破綻しており、かつ、敗戦という国民的悲劇の結果、国籍喪失という事態はあまりにも悲惨ではないかということである。このようなケースに法理論の一貫性を貫くことの不合理さが指摘されている。

## 2. 37年12月5日判決

### (1) 事件の概要

この事件は、台湾人の男性と内地人の女性が婚姻した場合、その女性は日本国籍を喪失するか否かが問題とされた。これについては、朝鮮のケースについて同様の判例があるため、多数意見はそれを踏襲している。

日本の国内法上台湾人としての法的地位をもっていた人とは、台湾の戸籍に登録された人及び現実には台湾の戸籍に登録されていなくとも、法律上台湾人との婚姻の届出がなされて内地戸籍から除かれるべき人、すなわち内地人たる法的地位を失った人を含むものと解するのを相当とする。

日本の国内法上で朝鮮人としての法的地位をもった人は、日本国との平和条約発効により、日本の国籍を喪失したものと解している。その法理は、日本の国内法上台湾人としての法的地位をもった人についても、これを異にすべき理由はない。ただ、台湾人としての法的地位をもった人は、台



湾が日本国と中華民国との間の平和条約によって、日本国から中華民国に譲渡されたのであるから、昭和二七年八月五日同条約の発効により日本の国籍を喪失したことになるのである<sup>(14)</sup>。

多数意見は、理論的には昭和36年判決を踏襲しており、当該女性を「台湾人としての法的地位を持っていた人」の範囲に含めて、国籍の喪失を認めている。ただ、朝鮮のケースと異なるのは、日本国籍喪失の時期をサンフランシスコ講和条約の発効時とするのではなく、昭和27年8月5日発効の「日本国と中華民国との間の平和条約」によることにしている点である。台湾がサンフランシスコ講和条約に参加していなかったため、このような扱いとすることとなったのである。

この判決も全員一致でなく、奥野健一裁判官の補足意見がある

裁判官奥野健一の補足意見は次のとおりである。

私見によれば、わが国はポツダム宣言受諾により台湾等の領土権を放棄したものであり、日本国との平和条約及び日本国と中華民国との間の平和条約は、何れもこれを確認したものと解する。従って本来の台湾人及びその子孫はわが国がポツダム宣言を受諾した時から、日本国籍を離脱したものと解すべきであり、本件においては、被告人は終戦後である昭和二年三月一五日常時既に外国人となっていた台湾人A（中華民国人）と婚姻したのであるから当時のわが国籍法（明治三二年法律第六六号）一八条、法例一四条、中華民国国籍法二条一号により、夫の国籍である中華民国の国籍を取得し、日本の国籍を失ったものと解すべきである<sup>(15)</sup>。

本件の女性が日本国籍を喪失したという結論には変わりがないが、婚姻の時期が敗戦後の昭和22年であり、戦前に婚姻していた朝鮮の事例とは異なっている。この点につき、多数意見は「台湾人としての法的地位を持っていた人は、「日本と台湾の平和条約」によって、日本国籍を喪失したとしている。これに対し、奥野裁判官の補足意見は、台湾人としての法的地位を持っていた人はポツダム宣言により日本国籍を喪失したと解している。そうすると、その後に婚姻した女は当時の国籍法18条により、夫婦同一戸籍の原則により、夫の戸籍に入り、日本国籍を喪失するという理論である。多数意見は専ら国際的観点から状況を考え、国内法の状況をほとんど考慮していなかったと考えられる。これに対し、補足意見は、国内法の改正、社会の民主化をも考慮に入れて判決を下したのと考えていることができる。

## (2) 判決の背景

これらの判決は、当時の現実的な意識を反映したものであると思われる。すなわち、同じ日本国籍を持っていたとはいえ、朝鮮戸籍や台湾戸籍に入っていた人は日本国籍を持つ人と社会的に明らかに差別されていた。日本の敗戦による植民地の独立とともに、差別されていた人がそのまま日本国籍喪失ということになっても、それほど社会的な影響はない。そのような意識は、「国土を返還することは、それと共に人間も返すことである。」という極めて単純な主張と結び付く。それほど植民地人との関

係は形式的なものであったと言うことができよう。

日本は敗戦により、領土を失い、連合国に占領され、植民地支配など全く無に帰した。とはいえ、植民地支配した人間とも完全に縁を切ることには何の迷いもなかったのであろうか。そうだとすれば、日本と植民地の人との関係がいかに薄かったかを示しているように思われる。このことは後に論じるアジアとの決別、切り離しとも関連しているのである。

外交上の問題について、国内における法的救済を受ける難しさは現在も存在するが、この判決においては、現在の目から見ると、植民地支配に対する意識のようなものがほとんど感じられないことが問題である。いかに客観性を第一とする裁判といえども、国家の行為の是非について斟酌しないというのは人権擁護を任務とする裁判所に相応しくない。

戦後、あまり時を経ていない時点での判決であるため、歴史認識などが社会的に議論されている現在と異なり、多数意見の結論はやむを得ないものとも考えられる。ただ、36年4月5日判決の下飯坂裁判官の少数意見にあるように、戦争と敗戦という極めて大きな事件を経験し、国家体制が瓦解した後の処理として妥当であったか、という疑問が残る。原告もその点を問題としているものと考えられる。純粹に法理論を展開すれば多数意見のようになり、特殊事情を考えれば少数意見のようになる。どちらが妥当かは判断し難い問題である。

## II 大日本帝国の拡大と国籍問題

以上の二つの裁判について、さまざまな問題が考えられる。しかし、歴史認識の問題や、政治的観点も多く取りいれて裁判を解釈するのは好ましくない。また、判決そのものを問題にして、裁判批判をすることは必ずしも事の本質を明らかにするとは限らない。そこで、判決そのものを問題とすることは極力避けて、そのような判決が出てきた背景を探ることとしたい。

日本が近代国家としての歩みを始めた明治時代以降、戸籍や国籍に関する法規の整備が進められた。戸籍は戸主を筆頭とする家制度に基づくものであり、日本社会に定着していったが、国籍という概念は一般には普及せず、国際結婚などの際に問題にされたにすぎなかった。このことは生来の日本国民に対しては、それほど問題は生じないが、日本の植民地とされた地域の人々には大きな影響を与えることになった。

明治維新から太平洋戦争に敗北するまでの間に日本領土は拡大していき、その土地に住む人々の立場も変化していった。大日本帝国の拡大はまず、地理的な領土拡大を意味することに疑いはない。領土を獲得し、その地を支配するというのが植民地の宗主国の第一の目的である。日本が獲得した土地の住民には基本的に日本国籍が与えられた<sup>(16)</sup>。だがその形態はさまざまであった。台湾の人には自国の国籍を保持し続けるか、それを捨てて日本国籍を獲得するかを選択権を与えたが、朝鮮については、併合というものの性質について確定的見解が存在しなかったため、最後まで国籍法あるいはその他の法に、明確な対処の方法が記されなかった<sup>(17)</sup>。

1910年の日韓併合条約により、被占領地の人々に日本国籍を与えた、というような解釈も可能であろう。だが、そのような単純な見方は妥当ではない。日韓併合に至る前から、日本は朝鮮全土の人々

の名前などを調査しており、日韓併合後にその結果が反映されて行ったという事実があるからである。日本の朝鮮半島への本格的進出は1894年の日清戦争以降となるが、日露戦争の前後に第一次、第二次日韓協約を結び、大韓帝国と名称を改めた朝鮮の実権を握ってゆくようになった。第二次日韓協約により、事実上韓国を保護国化したため、朝鮮の人民で組織する抗日武装闘争を行う義兵と言われるゲリラの活動が活発となった。

日本は、そのような反日ゲリラの活動を押えるために、1909年「民籍法」を制定し、それに基づいて住民の登録を進めるようになる。それ以後1年以上かけて、日本の警察官と憲兵が朝鮮全土の村々をまわり、住民の名前、性別、年齢を調べて「民籍」を作製した。日韓併合により、韓国が事実上日本の植民地となった後、日本は1920年、「朝鮮戸籍令」を出し、「民籍」を「戸籍」に改めた。このような経緯により戸籍は民籍をそのまま受け継いだ形となった<sup>(18)</sup>。

生来の日本人には「内地戸籍」が与えられて、植民地の人々の戸籍と区別され、両者は適用される法も異なっていた。戸籍間の移動は禁止されたが、例外として、婚姻の場合のみ戸籍の移動が許されていた。すなわち、「外地戸籍」を持つ男性と結婚した「内地戸籍」の女性は外地戸籍に入ることである。この事実により、日本における「家制度」が植民地人を差別することよりも重視されていたと考えることができる。

このような経緯を持つ朝鮮の戸籍が、日本国籍を得た証のように思われるわけでもない。日本人から見れば、侵略の証であり、被植民地の人から見れば抑圧の証であろう。日本国籍を与えたと言っても国籍とはほぼ同一の権利を現す戸籍には内地と外地との差別があり、同じ国民という意味のあるものではなかった。征服者と被征服者の関係があるのみである<sup>(18)</sup>。

戸籍の記載がどのようなであろうとも、植民地は被征服者の人々の存在する地である。その地の人々から国籍を奪い、征服者の国の国籍を与えることは侵略に他ならないが、権利の授与行為であるともいうことができる。被征服民は、事実上の差別はあるとしても、征服国の国民として扱われることは確かであり、特に私法上の権利については内地人も外地人も同一であるはずである。だが、日本の場合は、植民地と本国の戸籍制度を整備することによって植民地の人々を同胞として迎えようという意識は見られず、むしろ、戸籍制度により植民地の人々を区別しようという意図が強く感じられる。植民地に対して、文化的には同化政策をとり、国家神道の押しつけ、天皇崇拝の強制、日本語、日本文化の学習などを強力に推し進めながら、戸籍上は区別し続けるというような矛盾が疑問視されずに維持されたことについて、さまざまな問題が指摘されている<sup>(19)</sup>。

### III 旧国籍法の改正問題

1899年(明治32年)3月、わが国初の国籍法が公布、施行された<sup>(20)</sup>。それ以降、国籍法は数回の改正を経た。この改正は、主にアメリカ合衆国との関係を良好に保つために行われた。アメリカ合衆国における日系移民の子孫の国籍問題について、二度にわたり改正を余儀なくされたことが原因であった。その改正の過程から、日本が国籍問題に関して、アジア諸国に対する時とどのように異なる態度をとったのかを検証することができる。

一回目の改正は、1916年（大正5）に行われた。主な改正点は、外国生まれの二重国籍の日本人に、内務大臣の許可による国籍離脱を認める条項を加えたことであった<sup>(21)</sup>。日本の国籍法には、外国で生まれた日本人のための国籍離脱の明文規定が欠けていた。日本では国籍について血統主義をとっているため、日本人から生まれた子には日本国籍が与えられる。他方、国籍の取得について属地主義を採る米国では、その地に生まれた日系二世が米国国籍を取得する。そのため、米国で生まれた日本人の子は二重国籍となる不都合があった。このことを解消するために、国籍法の改正を行ったのである<sup>(22)</sup>。

さらに、1924年（大正13年）7月には再改正を余儀なくされる。これは、外国生まれの日本人子弟の日本国籍離脱を出生時から保証する必要性が生じたためであった<sup>(23)</sup>。

この改正の背景には、米国における日系移民排斥問題がある。日露戦争後、カリフォルニア州を中心に日系移民に対する警戒や攻撃が激しくなった。カリフォルニア州を中心として、日系人の土地取得は制限され、1924年に排日移民法が制定されると、日本人は帰化不能外国人とされ、新たな移民は禁止されてしまう。米国国籍を持たない日系人は極めて苦しい状況に陥るのである。このような事情の下では、出生とともに二重国籍となる日系二世は、完全な米国人と見做されない恐れがあり、米国社会において不利な立場に置かれる可能性があった。そのため、出生時から日本戸籍の離脱を保証して、完全な米国国籍を得る道を保証する必要性があったのである。

排日移民法は当時の日本に測り知れない衝撃を与えた。内村鑑三、新渡戸稲造というような親米派知識人でさえ、米国を激しく非難した<sup>(24)</sup>。このように、米国の裏切りにあったような状況においても、国籍問題については、米国の法に適合するように自国の国籍法の改正を急いだのであった。すなわち、日本の政府は、国民の米国移住を推進していたという事情、自国民の米国移民を禁止されることに対する日本への打撃、これらを考慮して、すでに移住していた日本人の権利を守る政策に出たものと思われる。

部分的改正と言っても、国籍の離脱という極めて重要な事項を米国の法に合わせる形で決定せざるを得なかった当時の日本の置かれていた事情を考えてみなければならない。日系移民の排斥は日本が世界に注目されるようになった後に激しくなると言う皮肉がある。日露戦争以後、アジア諸国に対し本格的に侵略を始める日本を、米国は警戒するようになる。このような時代背景のもとで、日本は日系移民に帝国臣民という地位を押しつけることよりも、米国国籍を得る権利を与えることのほうを選択した。

問題は、このように日系移民の国籍問題に敏感な反応をした日本が、植民地の人々の国籍問題について細かい議論をせずに、日本の戸籍制度の中にその問題を取り込んでしまった、ということである。現代においても、ごく最近まで日本人の意識は国籍と言う概念に向かわず、戸籍に向かっていた。過去においてはその傾向が一層強く、国籍を持つことによる権利、義務については、ほとんど意識しなかった。

家制度に基づく戸籍を構成する一人ひとは、国家に従う臣民として日本帝国の要素をなしていた。市民革命を経験していない日本に西欧的な市民権という概念が育つわけはなかった。このような日本

において、米国との関係においては、極めて実利的で、従属的な対応をしたことが、むしろ注目に値する。

#### IV 敗戦後の国籍

日本の敗戦により、日本は植民地を失ったが、植民地の人々の地位に関しては何も決められなかった。国籍問題についても全く取りきめがなされなかった。敗戦という事情から考えると、止むを得ないこととも思われるが、後の、連合国との講和条約においても植民地人の国籍問題については直接には規定されなかった。法務省民事局長の通達で植民地の人々の戸籍の取り扱い方を通告したのみであった<sup>(25)</sup>。このように、明確な法規のないまま、通達のみで植民地の人々の国籍を喪失させたために裁判が提起されたのであり、その判決の中で国籍問題が顕在化していったのである<sup>(26)</sup>。

他方、米軍の直接的上陸を経験した沖縄本島においては、住民の戸籍がほぼ全滅したといわれる。そのため、物資配給などのための人口を把握する必要から昭和21年から「臨時戸籍」が作られ、28年からは戸籍整備法による本格的な戸籍整備作業が始まった。そこには日本国民という意識よりは沖縄人という意識があった。アメリカ占領下という事情もあり、結局沖縄では当時の日本の戸籍法は適用されず、独自の戸籍整備法を立案し、再生作業を進めることとなったのであった<sup>(27)</sup>。

太平洋戦争の敗北により、無条件降伏した日本は国家体制を連合国に委ねることになる。日本の敗戦は、植民地にとっては日本の支配からの解放であり、日本により奪われたものが返還されることであった。領土の返還とともに国籍も返還され则认为るのが自然であろう。こうして日本の敗戦、植民地解放というプロセスの中で、植民地の人々に領土を返還するとともに国籍も返還したという解釈が司法の場でもなされた。すなわち、国際慣習に則り、領土、国民、統治機構のすべてに渡って返還することが植民地支配を終わらせることであると考へ、国籍を返還した。そのために、植民地の人々は日本国籍を喪失したという解釈が一般的となった。

しかし、単純にそのように考へることは妥当ではない。なぜなら、いったん日本国籍を取得した人は、すべて祖国の解放とともに元の国籍に戻ることを希望する、とすることはできないからである。確かに、日本国籍を失うということは、植民地にされた民族から見れば日本国籍からの解放を意味する。日本は、講和条約の発効により正式に植民地の人々を解放したのであるから、それ以後は国民としての保護の義務は負わないという立場にある。しかし、日本国籍を維持したい人もいるという事実を無視して、一律に日本国籍から解放したとすると、問題が生ずることは明らかである。

国家体制を根本から覆され、憲法の改正まで行うこととなった日本は、その未来を連合国、実質的には米国に委ねていたとすることができる。そして、このように複雑な戸籍制度を連合国総司令部が解決することは考へられない。また、ポツダム宣言受諾について、日本にとっては国体の維持が最大の関心事であったことから考へても、国民の地位について正面から問題にすることはなかった。国民は軍国主義を反省し、戦犯を処罰し、新しい日本を作ることのみに関心があったのである。

国籍問題の正式な法律上の処理が行われたのは講和条約時であると言われているが、多くの国民はもちろん政治にかかわっている者さえ、はっきりと意識していたとは考へられない。その理由として、



1945年8月15日を境として日本人の精神構造が大きく変わったことが国籍問題に大きな影響を及ぼしたためであるという考え方がある。特にアジアについては戦前あれほど高まった「東洋」や「亜細亜」への関心はたちまちのうちに消え去り、アジアとの断絶、アジアの忘却が急速に時代の流れとなったことは事実であったと思われる。

アジアの忘却は、脱植民地化、さらには脱帝国主義を意味したが、軍事的敗北という事実によって他律的に行われたことが、日本人の精神構造に深刻な影響を与えた。つまり、連合国に敗戦したとはいえ、現実には米国の占領の下に国の体制変革を迫られた日本にとって、アジアは問題にならなかった。とりわけ、アジアに対して責任を感じるというようなことはなかったのである。

このような状況においては、アジアは手放すべきものであり、それに尽きるといっても良かった。日本が完全な敗北を喫したのは米国に対してであり、アジアとの間で直接的に解決する問題は敗戦後の日本に存在しなかったのである。アジアを引き続いて支配する力もないため、アジアを切り離し、また切り離される以外に方法はなかったのである。

## V 新たな動き

平成16年7月8日この問題に関連して、興味深い判決が下された<sup>(29)</sup>。

昭和20年8月14日に、内地人の母から生まれた非嫡出子の男性が、昭和25年9月8日に朝鮮人男性に認知され、朝鮮人としての法的地位を持つに至った。この男性がサンフランシスコ講和条約の発効により、国籍を失ったことになるのか否かを争ったのである。

サンフランシスコ講和条約の発効までは植民地人の国籍は戦前のままであるということが最高裁判例の立場であるから、それ以前に朝鮮人戸籍に入り、朝鮮人としての法的地位を持つに至った人は講和条約の発効により、日本国籍を失うということになる<sup>(30)</sup>。ただ、その前に国籍法の改正があり、新国籍法においては、認知のみにては子の国籍は変更しないということになったため、問題は複雑になったのである。

本件に関する認知が行われた時点では新国籍法が発効しており、新法を適用すれば、子の日本国籍は喪失しないことになるはずであった。しかし、サンフランシスコ講和条約の発効までは、植民地人の戸籍に関しては戦前と同様の家制度を重視するという考え方もあった。そのような考え方をすれば認知により朝鮮人男性の家に入る場合、朝鮮人としての法的地位は失われず、日本国籍は失うことになるという解釈も可能であった。しかし、本件において、最高裁はそのような解釈をせず、このケースでは新国籍法の適用を認め、認知にのみよっては、子の国籍は変わることはなく、獲得していた日本国籍が失われることはないとし、以下のように判示した。

共通法3条は、内地、朝鮮、台湾等の地域ごとに、適用法令が異なるという当時の制度を前提として、旧国籍法5条、6条、18条、19条、23条等の内容に準じていわゆる地域籍の得喪を定める規定であり、地域籍は、当時の法制の下において、上記の地域ごとに国籍に準ずる役割を果たしていた。

前記のとおり、旧国籍法23条本文は「日本人タル子カ認知ニ因リテ外国ノ国籍ヲ取得シタルトキハ日本ノ国籍ヲ失フ」と規定していたところ、昭和25年7月1日施行の国籍法は、自己の意思に基づかない身分行為によって日本国籍を失うという法制は採用せず、旧国籍法23条の規定も廃止した。地域籍の得喪が、旧国籍法の前記規定に準じて定められていたことに照らすと、上記のような法制の変動の結果、上記の国籍法施行日以降においてされた親の一方的な意思表示による認知は、もはや地域籍の得喪の原因とはならなくなったものというほかはなく、朝鮮人父によって認知された子を内地戸籍から除籍する理由はなくなったものというべきである<sup>(31)</sup>。

反対に、類似のケースにおいて、婚姻により、朝鮮戸籍に入った人については日本国籍の喪失を認めた<sup>(32)</sup>。子の認知の場合は子自らの意思によってなしたことではないのに対し、婚姻の場合は当事者自らの意思による身分関係の変更である。そのために両者に違いが生じるのであるとする意見が有力である<sup>(33)</sup>。

確かに、自らの意思により、戸籍を変更することになった人と、親の一方的意思により、戸籍を変更された人とは扱いを異にされてしかるべきであるが、この二例の判例の違いについては時代の変化も原因として考慮すべきであると考えられる。婚姻による場合は昭和38年の判決であるのに対し、認知事例は平成16年の判決である。この二つの時代における人権意識の差異を考えれば、両者の扱われ方の違いを説明することができるのではないだろうか。

しかし、いかに自己の意思により婚姻したとはいえ、国家の一方的な方針に従って国籍を奪うという行為は国家の横暴に他ならず、現代の考え方によれば許されるべきではないであろう。昭和38年という時代にはそのようには考えられていなかったと想像される。このことが、それぞれの裁判に反映されて、相反する判決が下されたのではないかと考えられる。

## おわりに

日本の無条件降伏により、太平洋戦争は終結した。日本は、戦後処理を自らの意思によって行うことはできないまま、連合国の占領下において、日本の戦後が進行して行った。その過程の極めて早い段階で、植民地は切り離され、植民地出身者も切り離された。日本の敗戦は植民地の分離と一体であったということができる。

日本は連合国に敗北したのであり、植民地に敗北したのではなかった。しかし、日本は太平洋戦争において、連合国に敗れたのみならず、植民地にも敗れたというべきであろう。なぜなら、ポツダム宣言を受け入れた結果、植民地の領土を失うことになったのであり、それは、ポツダム宣言が日本の植民地に対する敗北を宣言したと考えられるからである。日本人は戦場から去り、日本は植民地を放棄した。それと同時に、植民地の人に本来の国籍を返却したという解釈がなされた。そのような解釈の下に国籍についても植民地からの別離は極めて自然に行われた。

以上の事情の下では、生来の植民地人が日本国籍を失うことは許容されるとしても、婚姻などにより朝鮮籍を獲得した生来の日本人に対して、法的論理を厳密に適用して日本国籍の喪失を認めたこと

は、妥当ということはできない。そのような人には少なくとも、国籍選択権を与えるべきであった。当時の裁判所が厳密な法的論理を展開して、そのような人々が朝鮮や台湾の戸籍に入っていることを強調したのは、その背景に家制度の束縛から解き放たれない日本が存在していたからであると考えられる。ポツダム宣言を起案した西欧の識者も踏み込めなかった領域である。

植民地の人々の身分を決定する上で、その核心をなしていた日本の戸籍制度と、敗戦を経てもなお日本人を束縛していた日本の家制度は、日本が国籍制度を決定する上で大きな影響を与えた。そして、今日においてもその影響力がすべて失われたと言うことはできない。日本が植民地を放棄するに際して多くの植民地人の日本国籍を喪失させることができたのは、戸籍制度と家制度が広く社会に浸透していたためであったということができるのである。

## 注

- (1) 浅野豊美『帝国日本の植民地法制—法域統合と帝国秩序』（名古屋大学出版会、2008年）、25-28頁。
- (2) 拙稿「国家と国籍—日本における国籍取得要件」『東洋学園大学紀要 第17号』2009年3月、17-32頁。
- (3) 例えば、全農林警職法事件（昭和48年4月25日最高裁大法廷判決刑集27巻4号547頁）では、公務員のスト権を後退させる判決を出した。
- (4) 昭和36年4月5日最高裁大法廷判決（民集15巻4号657頁）。
- (5) 昭和37年12月5日最高裁大法廷判決（刑集16巻12号1661頁）。
- (6) 昭和36年4月5日判決、多数意見。
- (7) 同上。
- (8) 共通法（大正7年法律第39号）は、日本本国と各植民地の人々に適用する法制が異なるため、それらにまたがる婚姻等の身分行為などを調整するために制定された。特に、第3条が重要である。  
共通法第三条 一ノ地域ノ法令ニ依リ其ノ地域ノ家ニ入ル者ハ他ノ地域ノ家ヲ去ル  
2 一ノ地域ノ法令ニ依リ家ヲ去ルコトヲ得サル者ハ他ノ地ノ家ニ入ルコトヲ得
- (9) 昭和36年4月5日判決、多数意見。
- (10) 同上。
- (11) 同上、藤田八郎裁判官の補足意見。
- (12) 同上、入江俊郎裁判官の補足意見。
- (13) 同上、下飯坂潤夫裁判官の補足意見。
- (14) 昭和37年12月5日判決多数意見。
- (15) 同上、奥野健一裁判官の補足意見。
- (16) 江川英文、山田鐸一、早田芳郎『国際法（第三版）』（有斐閣、1997年）220-221頁。
- (17) 水野直樹『生活の中の植民地主義』（人文書院、2004年）32-33頁。
- (18) 同上。
- (19) 尹 健次『もっと知ろう朝鮮』（岩波書店）、101-103頁。
- (20) 明治32年法律66号。
- (21) 国籍法の主な改正点は以下の通りである。

20条ノ2 勅令ヲ以テ指定スル外国ニ於テ生マレタルニ因リテ其国ノ国籍ヲ取得シタル日本人ハ命令ノ定ムル所ニ依リ日本ノ国籍ヲ留保スルノ意思ヲ表示スルニ非サレハ其出生ノ時ニ遡リテ日本ノ国籍ヲ失フ

②前項ノ規定ニ依リ日本ノ国籍ヲ留保シタル者又ハ前項ノ規定ニ依ル指定前其指定セラレタル外国ニ於テ

生マレタルニ因リテ其国ノ国籍ヲ取得シタル日本人当該外国ノ国籍ヲ有シ且其国ニ住所ヲ有スルトキハ其志望ニ依リ日本ノ国籍ノ離脱ヲ為スコトヲ得

③前項ノ規定ニ依リ国籍ノ離脱ヲ為シタル者ハ日本ノ国籍ヲ失フ

(大正13年法律第19号により本条改正)

(大正5年法律第27号により本条追加)

(22) 『もっと知ろう朝鮮』, 106-107頁。

(23) 前掲『国際法』20条の2第3項参照。

(24) 麻田貞雄『両大戦間の日米関係：海軍と政策決定過程』（東京大学出版会, 1993年）, 308-309頁。

(25) 昭和27年4月19日付民事甲籍438号各法務局長, 地方法務局長宛民事局長通達。

近く平和条約（以下単に条約という。）の発効に伴い, 国籍および戸籍事案に関しては, 左記によって処理されることとなるので, これを御了知の上, その取扱に遺憾のないよう貴管下各支局及び市区町村に周知方取り計らわれない。

## 記

### 第一、朝鮮及び台湾関係

(1) 朝鮮及び台湾は, 条約の発効の日から日本国の籍土から分離することとなるので, これに伴い, 朝鮮人及び台湾人は, 内地に在住している者を含めてすべて日本の国籍を喪失する。

(2) もと朝鮮人又は台湾人であった者でも, 条約の発効前に内地人との婚姻, 縁組等の身分行為により内地の戸籍に入籍すべき事由の生じたものは, 内地人であって, 条約発効後も何らの手続を要することなく, 引き続き日本の国籍を保有する。

(3) もと内地人であった者でも 条約の発効前に朝鮮人又は台湾人との婚姻, 養子縁組等の身分行為により内地の戸籍から除籍せらるべき事由の生じたものは, 朝鮮人又は台湾人であって, 条約発効とともに日本の国籍を喪失する。

なお, 右の者については, その者が除かれた戸籍又は除籍に国籍喪失の記載をする必要はない。

(26) これに対しては, 講和条約に根拠を置くとしても, 国内立法を経ることなく民事局長通達のみで国籍を失わせるということは憲法上, なし得ないという意見がある。『帝国日本の植民地法制—法域統合と帝国秩序』, 731頁。

(27) 奥山恭子「戦後沖縄の法体制と戸籍の変遷(1)」, 『横浜国際社会科学研究第11巻第3号』（2006年9月）, 358頁。

(28) 尹 健次『日本国民論』（筑摩書房, 1997）, 134-135頁。

(29) 同上, 172頁。

(30) 平成16年7月8日最高裁判所第一小法廷判決（民集第58巻5号1328頁）。

(31) 昭和36年4月5日判決の多数意見。

(32) 昭和38年4月5日最高裁判所第二小法廷判決（民集65号437頁）。

(33) 判例タイムズ1163号, 107頁。

## 参考文献

麻田貞雄『両大戦間の日米関係：海軍と政策決定過程』（東京大学出版会, 1993年）

浅野豊美『帝国日本の植民地法制—法域統合と帝国秩序』（名古屋大学出版会, 2008年）

蘭 信三編『日本帝国をめぐる人口移動の国際社会学』（不二出版, 2008年）

石上英一他『日本の時代史25 大日本帝国の崩壊』（吉川弘文館, 2004年）

江川英文, 山田録一, 早田芳郎『国際法（第三版）』（有斐閣, 1997年）

駒込 武『植民地帝国日本の文化統合』（岩波書店, 1996年）

昆野伸幸『近代日本の国体論』（ぺりかん社, 2008年）

杉原高嶺他『現代国際法講義 第4版』（有斐閣, 2007年）

鈴木敬夫『朝鮮植民地統治法の研究』（北海道大学図書刊行会，1989年）

水野直樹『生活の中の植民地主義』（人文書院，2004年）

水野直樹『創氏改名—日本の朝鮮支配の中で』（岩波書店，2008年）

尹 健次『日本国民論』（筑摩書房，1997年）

尹 健次『もっと知ろう朝鮮』（岩波書店，2001年）

山室信一『思想課題としてのアジア』（岩波書店，2001年）